

Zaak C-292/11 P, Commissie: Portugal

Citation for published version (APA):

Chamon, M. (2014). Zaak C-292/11 P, Commissie: Portugal. *SEW: Tijdschrift voor Europees en economisch recht*, 62(5), 258-262.

Document status and date:

Published: 01/01/2014

Please check the document version of this publication:

- A submitted manuscript is the version of the article upon submission and before peer-review. There can be important differences between the submitted version and the official published version of record. People interested in the research are advised to contact the author for the final version of the publication, or visit the DOI to the publisher's website.
- The final author version and the galley proof are versions of the publication after peer review.
- The final published version features the final layout of the paper including the volume, issue and page numbers.

[Link to publication](#)

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal.

If the publication is distributed under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the "Taverne" license above, please follow below link for the End User Agreement:

www.umlib.nl/taverne-license

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us at:

repository@maastrichtuniversity.nl

providing details and we will investigate your claim.

- I-11483 (*Commissie/Italië*), r.o. 62-63; HvJ EU 17 oktober 2013, C-533/11, n.n.g. (*Commissie/België*), r.o. 70.
- 34 Zie bijvoorbeeld: HvJ EU 17 november 2011, C-496/09, *Jur.* 2011, p. I-11483 (*Commissie/Italië*), r.o. 65; HvJ EU 11 december 2012, C-610/10, n.n.g. (*Commissie/Spanje*), r.o. 131.
- 35 Zie bijvoorbeeld: HvJ EU 19 december 2012, C-374/11, n.n.g. (*Commissie/Ierland*), r.o. 44.
- 36 Zie bijvoorbeeld: HvJ EG 4 juni 2009, C-568/07, *Jur.* 2009, p. I-4505 (*Commissie/Griekenland*), r.o. 53; HvJ EG 9 december 2008, C-121/07, *Jur.* 2008, p. I-9159 (*Commissie/Frankrijk*), r.o. 70; HvJ EU 19 december 2012, C-374/11, n.n.g. (*Commissie/Ierland*), r.o. 40; HvJ EU 17 oktober 2013, C-533/11, n.n.g. (*Commissie/België*), r.o. 57.
- 37 HvJ EU 17 oktober 2013, C-533/11, n.n.g. (*Commissie/België*), r.o. 42 (waar het Hof stelt dat 'het criterium van de duur volgens de vordering van de Commissie slechts relevant is voor de berekening van de dwangsom') en r.o. 54 (waar het Hof het criterium van de duur wel degelijk mee in aanmerking neemt voor de berekening van de forfaitaire som).
- 38 Zie bijvoorbeeld: HvJ EG 9 december 2008, C-121/07, *Jur.* 2008, p. I-9159 (*Commissie/Frankrijk*), r.o. 73-78 (belang van milieubescherming); HvJ EG 4 juni 2009, C-568/07, *Jur.* 2009, p. I-4505 (*Commissie/Griekenland*), r.o. 54 (interne markt/vrij verkeer); HvJ EU 31 maart 2011, C-407/09, n.n.g. (*Commissie/Griekenland*), r.o. 38-39 (interne markt/vrij verkeer); HvJ EU 17 oktober 2013, C-533/11, n.n.g. (*Commissie/België*), r.o. 55-56 (belang van milieubescherming).
- 39 Zie bijvoorbeeld: HvJ EU 30 mei 2013, C-270/11, n.n.g. (*Commissie/Zweden*), r.o. 55; HvJ EU 19 december 2012, C-374/11, n.n.g. (*Commissie/Ierland*), r.o. 49.
- 40 Zie bijvoorbeeld: HvJ EU 25 juni 2013, C-241/11, n.n.g. (*Commissie/Tsjechië*), r.o. 51; HvJ EU 17 oktober 2013, C-533/11, n.n.g. (*Commissie/België*), r.o. 60.
- 41 Zie bijvoorbeeld: HvJ EG 9 december 2008, C-121/07, *Jur.* 2008, p. I-9159 (*Commissie/Frankrijk*), r.o. 66-69; HvJ EU 17 oktober 2013, C-533/11, n.n.g. (*Commissie/België*), r.o. 60.
- 42 Zie bijvoorbeeld: HvJ EG 7 juli 2009, C-369/07, *Jur.* 2009, p. I-5703 (*Commissie/Griekenland*), r.o. 148; HvJ EU 11 december 2012, C-610/10, n.n.g. (*Commissie/Spanje*), r.o. 145; HvJ EU 19 december 2012, C-374/11, n.n.g. (*Commissie/Ierland*), r.o. 52; HvJ EU 17 oktober 2013, C-533/11, n.n.g. (*Commissie/België*), r.o. 72.
- 43 HvJ EU 11 december 2012, C-610/10, n.n.g. (*Commissie/Spanje*), r.o. 132.
- 44 HvJ EU 17 oktober 2013, C-533/11, n.n.g. (*Commissie/België*), r.o. 21 en 22-23, waaruit blijkt welke de vijf problematische agglomeraties zijn.
- 45 HvJ EU 17 oktober 2013, C-533/11, n.n.g. (*Commissie/België*), r.o. 57 (m.b.t. de forfaitaire som) en r.o. 70 (m.b.t. de dwangsom, waar het Hof duidelijk aandacht heeft voor de suggestie van de Commissie om hier rekening mee te houden).
- 46 In deze casus gaf de bevoegde staatssecretaris aan dat indien het politieke overleg tussen de betrokken gewesten zou falen, de federale overheid de som zal teruggeven via artikel 16 § 3 Bijzondere Wet op de Hervorming van de Instellingen. Zie hierover: P. Popelier, C. Janssens en W. Vandenbruwaene, 'Financiële verantwoordelijkheid van de federale overheid en de deelstaten t.a.v. EU sancties ex art. 260 leden 2 en 3 VWEU', *CDPK* 2014, 70.
- 47 HvJ EU 24 maart 2011, C-435/09, *Jur.* 2011, p. I-36 (*Commissie/België*).
- 48 HvJ EU 24 maart 2011, C-435/09, *Jur.* 2011, p. I-36 (*Commissie/België*), r.o. 27: 'Na een onderzoek van het antwoord van het Koninkrijk België met betrekking tot de bevoegdheden die het als federale overheid uitoefent, heeft de Commissie beslist om de procedure niet voort te zetten ten aanzien van die overheid. De Commissie heeft haar standpunt echter gehandhaafd voor het Vlaamse Gewest, het Waalse Gewest en het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en op 17 oktober 2008 een met redenen omkleed advies uitgebracht waarin zij de autoriteiten van deze drie Gewesten verweet dat zij niet de nodige maatregelen hadden genomen om richtlijn 85/337 volledig uit te voeren. Het Koninkrijk België is dan ook verzocht om binnen twee maanden vanaf de kennisgeving ervan aan dat advies te voldoen.'
- 49 HvJ EU 24 maart 2011, C-435/09, *Jur.* 2011, p. I-36 (*Commissie/België*), r.o. 107: 'Doordat niet de maatregelen zijn vastgesteld die nodig zijn voor de correcte of volledige uitvoering van: wat de regelgeving van het Vlaamse Gewest betreft (...); wat de regelgeving van het Waalse Gewest betreft, (...) en, wat de regelgeving van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest betreft (...), is het Koninkrijk België de krachtens deze richtlijn op hem rustende verplichtingen niet nagekomen.'
- 50 Zie hangende zaak C-184/11 (*Commissie/Spanje*), met opinie van A-G E. Sharpston van 23 januari 2014.
- 51 Dr. Christine Janssens is *Legal Officer* bij Eurojust en is als onbezoldigd academisch medewerker verbonden aan de Onderzoeksgroep Overheid en Recht van de UAntwerpen. Deze bijdrage is in persoonlijke naam geschreven en verbindt alleen haarzelf.
- 52 Drs. Werner Vandenbruwaene is assistent publiekrecht aan de UAntwerpen en is verbonden aan de Onderzoeksgroep Overheid en Recht.
- 53 Prof. dr. Patricia Popelier is gewoon hoogleraar grondwettelijk recht aan de UAntwerpen en is verbonden aan de Onderzoeksgroep Overheid en Recht.

92 Zaak C-292/11 P, Commissie/Portugal

Arrest van 15 januari 2014 (Grote kamer); conclusie van A-G N. Jääskinen van 16 mei 2013

Uitvoering van een arrest van het Hof – Artikel 260 VWEU – Dwangsom – Bevoegdheden van Commissie in het kader van uitvoering van arrest uit hoofde van artikel 260 VWEU

Inleiding

Zoals advocaat-generaal Jääskinen in zijn conclusie opmerkte was 'de in deze zaak aan de orde gestelde problematiek volkomen nieuw'.¹ Deze betrof immers de kwestie hoe

de Commissie en een lidstaat een onderling geschil moeten uitklaren dat betrekking heeft op de vraag of die lidstaat de nodige maatregelen heeft getroffen ter uitvoering van een vonnis van het Hof, na een tweede vonnis gewezen onder artikel 260 lid 2 VWEU.

Om een en ander op te frissen kan hier opgemerkt worden dat de Commissie bij een vermeende niet-nakoming door een EU-lidstaat, een procedure kan starten voor het Hof onder artikel 258 VWEU. Hiervoor dient de Commissie eerst de administratieve, precontentieuze fase van de procedure te doorlopen waarbij zij die lidstaat een met redenen omkleed advies doet toekomen met daarin een termijn voor de lidstaat om zich te conformeren. Na het aflopen van die termijn kan de Commissie de juridische procedure starten. Indien het Hof inderdaad de niet-nakoming vaststelt, is de lidstaat gehouden, onder artikel 260 lid 1 VWEU, om de nodige maatregelen te treffen ter uitvoering van het vonnis van het Hof. Aangezien vele lidstaten hier geen gevolg aan gaven werd besloten met het Verdrag van Maastricht om een bijkomende procedure te voorzien: artikel 260 lid 2 VWEU bepaalt dat de Commissie een tweede procedure kan starten voor het Hof met de vraag om aan de lidstaat een boete en/of dwangsom op te leggen. Indien het Hof vaststelt dat de lidstaat inderdaad de nodige maatregelen niet heeft getroffen, kan het een passende boete en/of dwangsom opleggen zonder daarbij evenwel gebonden te zijn door het voorstel van de Commissie. In voorkomend geval is de lidstaat ertoe gehouden de opgelegde boete en/of de eventuele dwangsom te betalen, en dit zolang de lidstaat zich niet naar het eerste vonnis van het Hof schikt.

De feiten

Met deze achtergrond kunnen de feiten kort gepresenteerd worden. In 1995 richtte de Europese Commissie een eerste schrijven aan Portugal met de vraag haar de nationale maatregelen bekend te maken ter omzetting van Richtlijn 89/665 inzake overheidsaansprakelijkheid bij openbare aanbestedingen.² De Commissie was niet overtuigd door het antwoord van Portugal en deed in 1997 een bovengenoemd met redenen omkleed advies aan die lidstaat toekomen. In 2001 werd opnieuw een dergelijk (herzien) advies aan Portugal toegezonden, waarna de Commissie in 2003 de zaak voor het Hof bracht overeenkomstig artikel 258 VWEU. De Commissie argumenteerde dat Portugal de richtlijn niet goed had omgezet, aangezien

artikel 2 lid 1 onderdeel c van de richtlijn bepaalt dat de lidstaten maatregelen moeten voorzien opdat ondernemingen die in een gunningsprocedure schade oplopen omwille van een schending van het EU-recht, door een overheidsdienst, daadwerkelijk schadevergoeding kunnen bekomen. Portugal had de toekenning van een schadevergoeding echter afhankelijk gesteld van de vereiste dat de verzoeker ook een fout in hoofde van de functionarissen van de overheidsdienst kon aantonen. Volgens de Commissie ondermijnde deze (bijkomende) voorwaarde het nuttig effect van de bepaling in de richtlijn en zij werd hierin gevolgd door het Hof, dat de niet-nakoming door Portugal vaststelde:

‘Door wetsdecreet nr. 48 051 (...) niet in te trekken (...) is de Portugese Republiek niet de verplichtingen nagekomen die op haar rusten krachtens (...) richtlijn 89/665/EEG (...).’³

Overeenkomstig artikel 260 lid 1 VWEU was Portugal op dat moment ‘gehouden die maatregelen te nemen welke nodig zijn ter uitvoering van het arrest van het Hof’. De Commissie wees Portugal op deze verplichting en gebood haar de genomen maatregelen mee te delen. Portugal liet daarop aan de Commissie weten dat de uitvoering van het arrest vertraging had opgelopen door parlementsverkiezingen. Echter ook na de verkiezingen liet de uitvoering van het arrest op zich wachten. Hierop nam de Commissie in juli 2005 een met redenen omkleed advies aan, waarin het Portugal twee maanden de tijd gaf om het arrest van het Hof uit te voeren. Portugal liet in december 2005 weten dat de ontwerpwetgeving ter uitvoering van het arrest aan het parlement was voorgelegd ter definitieve goedkeuring, maar aangezien de nodige wetgeving bijgevolg nog niet van kracht was besloot de Commissie een procedure op grond van artikel 260 lid 2 VWEU voor het Hof te starten. Hierbij vorderde ze een dwangsom ten bedrage van € 21 450 per dag vertraging bij de uitvoering van het eerste arrest van het Hof.

Verwijzend naar zijn dictum uit het eerste arrest merkte het Hof op dat Portugal zijn verplichtingen indertijd niet was nagekomen aangezien het relevante wetsdecreet niet was ingetrokken. Aan de orde was nu of deze verplichting intussen wel was nagekomen op de (nieuwe) referentiedatum, te weten het tijdstip dat de termijn uit het met redenen omkleed advies van de Commissie van juli 2005 was verstreken. Het Hof concludeerde dat dit niet het geval was en wees alle

mogelijke excuses van Portugal van de hand. De enige vraag die nog restte was hoe hoog de dagelijkse dwangsom moest zijn die aan Portugal zou opgelegd worden. Het Hof stelde deze vast op € 19 392. Het dictum uitgesproken op 10 januari 2008 luidde:

‘Door niet wetsdecreet nr. 48 051 van 21 november 1967 te hebben ingetrokken, waarbij voor de toekenning van schadevergoeding aan hen die werden gelaedeerd door een schending van het gemeenschapsrecht inzake overheidsopdrachten of de nationale voorschriften waarin dat gemeenschapsrecht is omgezet, het bewijs van schuld of opzet wordt vereist, heeft de Portugese Republiek niet de maatregelen genomen die nodig zijn ter uitvoering van het arrest van 14 oktober 2004, Commissie/Portugal (C-275/03), en is zij daardoor de krachtens artikel 228, lid 1, EG op haar rustende verplichtingen niet nagekomen.

De Portugese Republiek wordt veroordeeld om aan de Commissie van de Europese Gemeenschappen op de rekening “Eigen middelen van de Europese Gemeenschap” een dwangsom te betalen van 19 392 EUR per dag vertraging bij het nemen van de maatregelen die nodig zijn om te voldoen aan het arrest van 14 oktober 2004, Commissie/Portugal, vanaf de datum van uitspraak van het onderhavige arrest tot de uitvoering van dat arrest van 14 oktober 2004.’⁴

Normaal is de spreekwoordelijke kous hiermee af: de lidstaat in kwestie haast zich om de nodige maatregelen te treffen vooraleer de dwangsommen al te veel oplopen en conformeert zodoende aan het arrest van het Hof. Een goede week voor de uitspraak van het Hof in 2008 had het Portugese parlement inderdaad wet 67/2007 ter invoering van een nieuw stelsel van buitencontractuele aansprakelijkheid van de staat en andere overheidsorganen aangenomen. Artikel 5 van deze wet trok daarbij ook het wetsdecreet 48 051 in. Na publicatie in het staatsblad werd ze van kracht op 30 januari 2008. De Portugese autoriteiten deelden dan ook mee aan de Commissie dat zij zich voor de uitspraak van het Hof reeds geconformeerd hadden en dat ze hoogstens bereid waren de dwangsommen te betalen voor de periode tussen 10 en 30 januari 2008. De Commissie was evenwel van mening dat wet 67/2007 geen passende en volledige uitvoeringsmaatregel van het eerst arrest van het Hof was. Het Portugese parlement nam verder wet 31/2008 aan tot wijziging van wet 67/2007 om de Europese Richtlijn volledig

correct om te zetten. Deze trad in werking op 18 juli 2008, waarna de Commissie het bedrag van € 3 665 088 per besluit vorderde.⁵

Procedure voor het Gerecht

Dit besluit van de Commissie werd door Portugal voor het Gerecht aangevochten. Zoals boven opgemerkt was het twistpunt tussen beide de vraag hoe en dus wanneer Portugal het eerste arrest van het Hof juist had uitgevoerd. Daarbij was Portugal van oordeel dat het enkel wetsdecreet 48 051 diende in te trekken om te conformeren aan het arrest van het Hof. De Commissie daarentegen argumenteerde dat de Portugese wet 67/2007 het wetsdecreet wel had ingetrokken, maar een nieuw stelsel had ingevoerd dat nog steeds niet in overeenstemming was met de richtlijn en dat pas in overeenstemming werd gebracht met wet 31/2008.

Het Gerecht oordeelde dat het in beginsel bevoegd was om kennis te nemen van het beroep van Portugal, maar dat het hierbij niet kon raken aan de bevoegdheden van het Hof onder artikel 258 en 260 VWEU. Het Gerecht achtte zich dus niet bevoegd zich uit te spreken ‘over een vraag betreffende de schending door een lidstaat van de verplichtingen die krachtens het EG-Verdrag op hem rusten, indien het Hof niet vooraf over deze vraag uitspraak heeft gedaan’.⁶

Het Gerecht verwees vervolgens naar het dictum van het tweede arrest van het Hof en merkte op dat Portugal om het eerste arrest na te komen, zich kon beperken tot het intrekken van wetsdecreet 48 051. Het Gerecht volgde de Commissie dus niet wanneer deze argumenteerde dat de arresten van het Hof een bredere strekking hadden. Volgens de Commissie viseerden deze de omzetting door Portugal van de richtlijn en niet louter de intrekking van het wetsdecreet. De intrekking op zich zou immers leiden tot een juridische leemte en niet tot de correcte omzetting van de richtlijn.⁷ Hierop antwoordde het Gerecht dat de Commissie er inderdaad over moet waken dat een lidstaat zich niet beperkt tot het aannemen van maatregelen die in wezen dezelfde inhoud hebben als die waarover het Hof zich heeft uitgesproken, maar dat het stelsel ingevoerd door wet 67/2007 daadwerkelijk een nieuw stelsel was. Zowel de exclusieve bevoegdheid van het Hof als de procedurele rechten van de lidstaten onder artikel 258 en 260 VWEU verzetten zich dan tegen de erkenning van een bevoegdheid in hoofde van de Commissie om te oordelen over een niet-nakoming

door een lidstaat.⁸ Het Gerecht vernietigde bijgevolg het besluit van de Commissie.

Beroepsprocedure voor het Hof

De Commissie stelde hogere voorziening voor het Hof tegen het arrest van het Gerecht. Het belangrijkste middel van de Commissie, waarvan het belang dit specifieke geval overstijgt, had betrekking op de vermeend onjuiste rechtsopvatting van het Gerecht met betrekking tot zijn eigen bevoegdheden en die van de Commissie in het kader van de uitvoering van een arrest van het Hof op grond van artikel 260 lid 2 VWEU. Volgens de Commissie had het Gerecht deze al te restrictief opgevat. Advocaat-generaal Jääskinen merkte hierbij op dat de zaak betrekking had:

‘(...) op de niet eerder behandelde vraag naar de omvang van de bevoegdheid van de Commissie om de door de nationale autoriteiten genomen maatregelen om een niet-nakoming te beëindigen, op hun volledigheid te toetsen en dus om, in voorkomend geval, de verplichting tot betaling van een dwangsom als vervallen te kunnen beschouwen.’⁹

Volgens de Commissie volgde uit het arrest van het Gerecht dat zij enkel zou kunnen nagaan of een lidstaat inderdaad nieuwe maatregelen heeft genomen, zonder in de mogelijkheid te zijn die maatregelen te toetsen aan het arrest van het Hof. Hiervoor zou een nieuwe procedure onder artikel 258 VWEU nodig zijn, wat de doeltreffendheid van het stelsel neergelegd in artikel 258 en 260 VWEU zou ondermijnen. Nog volgens de Commissie had het Gerecht zich niet mogen beperken tot de vaststelling dat wet 67/2007 een nieuw stelsel had ingevoerd dat wezenlijk verschild van het eerdere stelsel, maar had het moeten nagaan of het besluit van de Commissie volledig binnen het kader van het voorwerp van de niet-nakoming te situeren viel.¹⁰

Het Hof volgde de Commissie echter niet en bevestigde het arrest van het Gerecht. Wat betreft het zwaartepunt van de argumentatie van de Commissie liet het opmerken dat de Commissie, bij de inning van een dwangsom, rekening moet houden met de wijze waarop het Hof de niet-nakoming afgebakend heeft in de arresten geveld krachtens artikel 258 en 260 VWEU.¹¹ Het Hof herinnerde hier aan zijn dictum in de twee eerste arresten en merkte op dat de vastgestelde niet-nakoming verband hield met de niet-intrekking van wetsdecreet 48 051.

Bij de beoordeling van wet 67/2007 bevestigt het Hof dat het aan de Commissie toekwam om deze maatregel te toetsen, maar dat ze in de uitoefening van haar beoordelingsbevoegdheid niet mag treden op ‘de uitsluitende bevoegdheid van het Hof om uitspraak te doen over de verenigbaarheid van een nationale wettelijke regeling met het Unierecht’.¹² De Commissie kan in het geval er ‘een meningsverschil bestaat over de vraag of een nationale praktijk of regeling die niet eerder door het Hof is onderzocht, passend is om een [eerder] arrest uit te voeren, niet door een besluit vast te stellen zelf [dit] meningsverschil (...) beslechten’.¹³ Een dergelijk besluit is dan wel aanvechtbaar voor het Gerecht, met nadien een mogelijke hogere voorziening voor het Hof, maar de bevoegdheid van het Hof is in zo een procedure beperkt en niet van dezelfde orde als zijn bevoegdheid in de procedure onder artikel 258 VWEU.¹⁴ Het Hof merkt daarnaast op dat de procedure van artikel 258 VWEU ook moet gevolgd worden ter vrijwaring van de procedurele rechten van de lidstaat in kwestie. Indien erkend zou worden dat een ruime beoordelingsmarge toekomt aan de Commissie om de niet-nakoming na te gaan, wordt de lidstaat immers de mogelijkheid ontnomen om in de precontentieuze fase van een beroep op grond van artikel 258 VWEU zijn standpunt kenbaar te maken aan de Commissie.¹⁵ Na het beoordelen van de andere middelen van de Commissie wees het Hof de hogere voorziening in zijn geheel af.

Commentaar

Zoals altijd, en zeker in deze zaak, valt het aan te bevelen om de conclusie van de advocaat-generaal aandachtig te lezen. Advocaat-generaal Jääskinen gaat immers in heel concrete termen uitvoeriger in op het onderliggende probleem.

Indien de bevoegdheid van de Commissie al te zeer beperkt wordt, wordt het nuttig effect van de procedures in artikel 258 en 260 VWEU ondergraven. De doeltreffendheid van de procedure onder artikel 258 VWEU hangt immers af van de mogelijkheid om een boete of dwangsom op te leggen onder artikel 260 VWEU. Deze theoretische mogelijkheid sorteert op zijn beurt dan pas praktische effecten indien de Commissie inderdaad toegestaan wordt een doeltreffend toezicht uit te oefenen. Eenvoudig gesteld, indien dit toezicht gefrustreerd wordt, kan de Commissie evengoed geen procedures op grond van artikel 258 VWEU meer voor het Hof brengen.¹⁶

Het relaas hierboven toont ook aan hoe de juiste omzetting van EU-richtlijnen door de lidstaten moeilijk kan verlopen. De omzettingstermijn van de richtlijn liep af op 1 december 1991, terwijl Portugal tot in 2008 talmde met de eigenlijke omzetting. Uiteraard kunnen ook vragen gesteld worden bij het gedurende lange tijd stilzitten van de Commissie, maar in elk geval onderstreept een en ander het belang van een efficiënte en effectieve procedure om lidstaten tot de orde te roepen.

In casu echter hoefde het Hof niet al te diep op de bevoegdheid van de Commissie in te gaan en kon het zich beperken tot de bevestiging van de bevindingen van het Gerecht. Dat had geoordeeld dat ‘[i]n het kader van de uitvoering van een arrest van het Hof waarbij aan een lidstaat een dwangsom wordt opgelegd (...) de Commissie inderdaad de door de lidstaat aangenomen maatregelen tot nakoming van het arrest van het Hof [moet] toetsen teneinde te vermijden dat de lidstaat die zijn verplichtingen niet is nagekomen, zich ertoe beperkt maatregelen te nemen die in wezen dezelfde inhoud hebben als die waarover het Hof zich in zijn arrest heeft uitgesproken’.¹⁷ Uit het dictum van de arresten van het Hof volgde duidelijk dat de niet-nakoming voortvloeide uit de niet-intrekking van het wetsdecreet. Doordat wet 67/2007 het wetsdecreet introk en een stelsel invoerde dat kennelijk niet identiek was aan het oude stelsel, diende het Hof niet dieper in te gaan op de reikwijdte van de bevoegdheid van de Commissie om toezicht te houden op de naleving door een lidstaat van een arrest van het Hof.

Het Hof maakte echter wel duidelijk dat het toezicht van de Commissie slechts beperkt is. Zo kan de Commissie (enkel) nagaan of de lidstaat niet pretendeert het arrest na te leven door nieuwe maatregelen vast te stellen die in wezen identiek zijn aan de maatregelen op grond waarvan het Hof de niet-nakoming heeft vastgesteld. Hoe dient een toekomstig meningsverschil tussen een lidstaat en de Commissie dan opgelost te worden? Het Hof wees hier de mogelijkheid af waarbij de Commissie een voor het Gerecht aanvechtbaar besluit jegens de lidstaat aanneemt,¹⁸ maar suggereerde geen oplossing die de efficiëntie en doeltreffendheid van de procedures onder artikel 258 en 260 VWEU vrijwaart.

Hier smooit het Hof mogelijk een beginnende praktijk voor het Gerecht in de kiem. In de nasleep van *Commissie/Frankrijk*,¹⁹ waarin het Hof voor het eerst zowel een dwangsom als een boete aan een lidstaat oplegde, was

er immers ook een meningsverschil tussen die lidstaat en de Commissie gerezen. Ook hier had de Commissie een beschikking aangenomen waarbij het van Frankrijk de betaling vorderde van een eerste dwangsom, terwijl Frankrijk van mening was dat het arrest van het Hof inmiddels volledig was uitgevoerd.²⁰ In de huidige zaak heeft het Hof nu echter beslist dat de Commissie zulk een besluit niet kan aannemen indien het 'een nationale praktijk of regeling betreft die niet eerder door het Hof is onderzocht'. Dit doet de vraag rijzen wanneer zo een praktijk of regeling verschillend genoeg is van een reeds onderzochte praktijk of regeling, opdat de Commissie geen besluit kan aannemen, maar daarentegen een nieuwe procedure voor het Hof moet starten. Advocaat-generaal Jääskinen merkte hier op dat '(...) de Commissie een nieuw beroep wegens niet-nakoming krachtens artikel 258 VWEU dient in te stellen wanneer het geschil tussen haarzelf en de lidstaat het kader zoals dit is afgebakend door het dictum van het overeenkomstig deze bepaling gewezen arrest van het Hof te buiten gaat.'²¹

Wanneer het geschil dit kader evenwel niet te buiten gaat, was de advocaat-generaal van mening dat een nieuw beroep op grond van artikel 258 VWEU '(...) hoewel rigoureuus en juridisch gefundeerd, de meest tijdovende optie en in zekere zin onaantrekkelijk zou zijn. Een dergelijke benadering zou ook het gevaar inhouden dat wordt afgedaan aan het effect van financiële sancties en aan het gezag van de uitspraken van het Hof zelf, en zou bovendien discutabel zijn in het licht van het beginsel van het gezag van gewijsde.'²² Omwille van het gezag van gewijsde hield de advocaat-generaal het daarnaast voor onmogelijk om een tweede procedure op grond van artikel 260 lid 2 VWEU in te stellen indien het voorwerp van de procedure feitelijk en rechtens hetzelfde was als dat van de eerste. Echter indien er over de uitvoering van het dictum een meningsverschil is, terwijl er over het dictum zelf redelijkerwijs geen twijfel bestaat, achtte de advocaat-generaal het mogelijk voor de Commissie om de betaling van de dwangsom te vorderen van een lidstaat middels een besluit en nadien een tweede procedure op grond van artikel 260 lid 2 VWEU te starten. Hierbij zou een hogere dwangsom gevorderd worden, die uiteraard de eerst opgelegde dwangsom zou vervangen, maar dit slechts *ex nunc*. Deze tweede procedure op grond van artikel 260 lid 2 VWEU zou het Hof dan volgens een versnelde procedure kunnen behandelen.²³

Er zij hier nog opgemerkt dat de bijzondere procedure tot uitlegging door het Hof van een eerder arrest niet gebruikt kan worden om een meningsverschil m.b.t. de uitvoering van een arrest te beslechten. Het doel van deze procedure is immers om duidelijkheid te scheppen over de betekenis of strekking van een arrest,²⁴ niet om in te gaan op de gevolgen van een arrest of de maatregelen nodig ter uitvoering ervan.²⁵ Het spreekt overigens voor zich dat een partij de procedure tot uitlegging ook niet kan gebruiken om het dictum van een te interpreteren arrest opnieuw ter discussie te stellen,²⁶ en zo de maatregelen nodig ter uitvoering van het arrest ten gunste van de verzoekende partij te wijzigen.

Deze zaak onderstreept het belang van de verwoording, door het Hof, van het dictum van zijn vonnis waarbij het een niet-nakoming door een lidstaat vaststelt. De advocaat-generaal wees hierbij ook op de verantwoordelijkheid van de Commissie. Zo had de Commissie in haar verzoekschrift in de procedure op grond van artikel 258 VWEU wel gesteld dat Portugal de richtlijn niet correct en volledig had omgezet, maar had ze meer specifiek doen opmerken dat de niet-nakoming zich beperkte tot de niet-intrekking van het wetsdecreet 48 051.²⁷

In de toekomst zal de Commissie er bijgevolg des te meer over waken hoe ze de vermeende niet-nakoming formuleert zodat het Hof alle relevante elementen van de vermeende niet-nakoming onderzoekt, en opdat het Hof het dictum van zijn vonnis op een voldoende omvattende en ook bruikbare wijze formuleert. Dit laatste is van belang in het licht van de bewijslast bij het aantonen van een (niet-)nakoming. *In casu* kon Portugal relatief makkelijk zijn nakoming aantonen, aangezien het dictum van het vonnis enkel gewag maakte van de niet-intrekking van het wetsdecreet. Eenmaal dit wetsdecreet ingetrokken, waarbij het niet werd vervangen door een inhoudelijk identieke maatregel, kon Portugal overtuigend argumenteren dat het de nodige maatregelen voor het uitvoeren van het arrest had genomen. Hierdoor stelde zich niet de vraag hoever de toetsingsbevoegdheid van de Commissie reikt indien een lidstaat een maatregel intrekt en deze vervangt door een nieuwe al dan niet gelijkaardige maatregel waarvan het ook bedenkelijk is of deze conform het EU-recht is.

Hiertegenover kan het dictum van het arrest van het Hof in *Commissie/Frankrijk* geplaatst worden, alwaar het Hof verklaarde dat Frankrijk niet gezorgd had voor een ade-

quate controle op de visserijactiviteiten en niet gezorgd had voor een vervolging van de overtredingen van de geldende visserijvoorschriften. Aangezien de Commissie kon aantonen dat er hierin klaarblijkelijk geen verandering was gebracht, verschoof de bewijslast naar Frankrijk dat niet op overtuigende wijze kon aantonen dat het daadwerkelijk de nodige maatregelen had getroffen om de niet-nakoming te beëindigen. Mocht de Commissie zich in *Commissie/Portugal* in haar vordering niet beperkt hebben tot de niet-intrekking van het wetsdecreet, maar daarentegen de niet-omzetting van de richtlijn gevisieerd hebben, dan zou het dictum van het Hof er hoogstwaarschijnlijk anders uitgezien hebben en zou het Hof verklaard hebben dat Portugal niet alle nodige maatregelen had getroffen ter omzetting van Richtlijn 89/665. Indien het dictum aldus geluid zou hebben, zouden de zaken *Portugal/Commissie* en *Commissie/Portugal* er heel anders uitgezien hebben of misschien zelfs niet gerezen zijn.

Deze zaak vraagt om opheldering van twee elementen. Ten eerste stelt de vraag zich wanneer een nationale praktijk of regeling reeds door het Hof onderzocht is en wanneer niet. In het laatste geval kan de Commissie volgens het Hof immers geen besluit richten tot de lidstaat om een dwangsom te vorderen, aangezien enkel het Hof zich kan uitspreken over de conformiteit van die praktijk of regeling met het EU-recht. Het Hof geeft hier zelf aan dat niet om het even welke wijziging resulteert in een nieuwe praktijk of regeling waarover enkel het Hof zich kan uitspreken, aangezien het vonnis van het Gerecht werd bevestigd waarin de bevoegdheid van de Commissie werd erkend om na te gaan of eventuele nieuwe maatregelen niet in wezen dezelfde inhoud hebben als de oude.

Een tweede vraag heeft dan betrekking op de te volgen procedure wanneer er een daadwerkelijk geschil is met betrekking tot de uitvoering van het dictum van een arrest van het Hof. *In casu* was dit niet aan de orde, aangezien het dictum duidelijk verwees naar de niet-intrekking van het wetsdecreet. In de toekomst zou een daadwerkelijk meningsverschil omtrent de uitvoering echter wel kunnen rijzen. Een versnelde procedure op grond van artikel 260 lid 2 VWEU zou hier soelaas kunnen bieden.

M. Chamon²⁸

Voetnoten

- 1 Conclusie van A-G N. Jääskinen in C-292/11, n.n.g., punt 53.

- 2 Zie *PbEG* 1989, L 395/33.
- 3 Conclusie van A-G N. Jääskinen in C-292/11, n.n.g., punt 6. Oorspronkelijk Franstalige versie in C-275/03 (*Commissie/Portugal*), niet gepubliceerd.
- 4 Zie C-70/06, *Jur.* 2008, p. I-1 (*Commissie/Portugal*).
- 5 Van dit bedrag was € 2 753 664 reeds onder voorbehoud door Portugal overgemaakt, waarna er nog € 911 424 restte.
- 6 T-33/09, *Jur.* 2011, p. II-1429 (*Portugal/Commissie*), r.o. 67.
- 7 *Ibid.*, r.o. 74.
- 8 *Ibid.*, r.o. 82.
- 9 Conclusie van A-G N. Jääskinen in C-292/11, n.n.g., punt 5.
- 10 HvJ EU 15 januari 2014, C-292/11 P, n.n.g. (*Commissie/Portugal*), r.o. 33.
- 11 *Ibid.*, r.o. 41.
- 12 *Ibid.*, r.o. 48.
- 13 *Ibid.*, r.o. 52.
- 14 *Ibid.*, r.o. 53-54.
- 15 *Ibid.*, r.o. 55-56.
- 16 Zoals opgemerkt is dit iets te eenvoudig gesteld. In het *Waterkeyn*-arrest heeft het Hof immers ook verduidelijkt dat de nationale rechter bij het uitleggen en toepassen van nationaal recht, rekening moet houden met de arresten van het Hof gewezen op grond van artikel 258 VWEU. Zie gevoegde zaken 314/81-316/81 en 83/82, *Jur.* 1982, p. 4337 (*Waterkeyn e.a.*).
- 17 T-33/09, *Jur.* 2011, p. II-1429 (*Portugal/Commissie*), r.o. 81 bevestigd door het Hof in HvJ EU 15 januari 2014, C-292/11 P, n.n.g. (*Commissie/Portugal*), r.o. 47.
- 18 HvJ EU 15 januari 2014, C-292/11 P, n.n.g. (*Commissie/Portugal*), r.o. 52.
- 19 C-304/02, *Jur.* 2005, p. I-6263 (*Commissie/Frankrijk*).
- 20 Zie T-139/06, *Jur.* 2011, p. II-7315 (*Frankrijk/Commissie*), r.o. 49.
- 21 Conclusie van A-G N. Jääskinen in C-292/11, n.n.g., punt 77.
- 22 *Ibid.*, r.o. 73.
- 23 Zoals beschreven in de vierde titel, vijfde hoofdstuk van het Reglement voor de procesvoering van het Hof. Zie ook conclusie, punt 81.
- 24 Zie artikel 158 Reglement voor de procesvoering van het Hof.
- 25 Zie K. Lenaerts & D. Arts, *Europees Procesrecht*, Antwerpen: Maklu 1999, p. 507.
- 26 Zie in die zin de recente afwijzing door het Hof van een verzoek van Italië tot interpretatie van het dictum van een arrest waarbij een dwangsom aan deze lidstaat opgelegd werd met het oog op de terugvordering van onrechtmatig toegekende staatssteun. HvJ EU 11 juli 2013, C-496/09 INT, n.n.g. (*Italië/Commissie*).
- 27 Zie de conclusie van A-G N. Jääskinen in C-292/11, n.n.g., punt 39-40 verwijzend naar C-275/03 (*Commissie/Portugal*), niet gepubliceerd, r.o. 18 en 20.
- 28 Merijn Chamon is assistent en doctoraal onderzoeker aan de vakgroep Europees recht van de Universiteit Gent.